

WALTER KOCH

RECHTSANWALT  
METTMANN (RHLD)  
Bismarck-Straße 44  
Fernruf 501

Dr. jur. W. Velde

Rechtsanwalt

(22a) Wuppertal - Elberfeld

Postschloß Nr. 572

Neuwerker Strasse 49 Tel. Über 33563

Postscheckkonto Essen 50968

Wuppertal-Elberfeld, den 8.9.1949

an das  
Landgericht, 5. Strafkammer  
in Wuppertal

145

In der Strafsache  
gegen Baecker u.A.  
5 Ks 1/48 (15/V)

Eingegangen am 9.9.49  
als Urlandsbeamter des Geschäftsbereichs des Landgerichts

Müller, Jurist, amg

----- wir  
begründe ich als Verteidiger des Angeklagten Wimmershoff  
die mit Schriftsatz vom 9.7.1949 eingelegte Revision nach Zustel-  
lung des Urteils unter dem 2.9.1949 im einzelnen wie folgt:

Der Revisionsantrag befindet sich bereits in der Revisions-  
schrift vom 9.7.1949, ebenso das gerügte Recht, nämlich Verken-  
nung der Rechtsvorschrift des § 467, II StPO.

Das Revisionsgericht wird gebeten  
entweder

in der Sache selbst dahin zu entscheiden,  
dass die dem Angeklagten erwachsenen notwendigen  
Auslagen der Staatskasse auferlegt werden

oder

die Sache zu dieser Entscheidung zurückzuverweisen.

Nach § 467 StPO können die dem freigesprochenen Angeklagten  
erwachsenen notwendigen Auslagen der Staatskasse auferlegt werden.

Die Bestimmung sagt im einzelnen nicht, wann die Voraussetzun-  
gen im einzelnen gegeben sind. Sie stellt es in das pflichtgemäße  
Erkennen des Gerichtes.

Nach § 471, III StPO fallen bei einem Freispruch die Kosten des  
Verfahrens dem Privatkläger zur Last. Die Tatsache, dass das erkenn-  
ende Gericht die Entscheidung des § 467, II StPO nach Ermessen anzu-  
wenden hat, besagt nicht, dass die Überprüfung in der Revisionsin-  
stanz etwa nicht möglich sei (vergl. hierzu RG Sts 16 Seite 425,  
HRR 1930, Nr. 366 u. Nr. 2190, Bayer OLG 19, Seite 73, 74, Löwe - Ro-  
senberg zu § 467 bezw. früher 490, Anm. 3).

Es muss nur ein Rechtsirrtum des Tatrichters vorliegen.

Die Revisionsmöglichkeiten sind durch § 376 StPO begrenzt.

Innerhalb dieses Rahmens ist eine Überprüfung möglich (vergl.  
hierzu RG Sts 45, 63).

Für die Ermessensfrage des § 467 StPO kommen nämlich nicht alle  
Tatsachen und Erwägungen rechtlicher Art in Frage, sie muss  
auch nach rechtlichem Gesichtspunkte geprüft werden (HRR 1930 Nr. 366

In 1. Linie ist die Frage vom Standpunkt des Angeklagten aus  
zu beurteilen. Verwickelte Sachlage, Zweifelhaftigkeit derselben.

Rechtliche Überlegungen, die geprüft werden können, müssen nur  
rechtlich klar sein.

Was sagt das erstinstanzliche Gericht hierzu.

Es habe bei dieser notwendigen Verteidigung dem Angeklagten zwar  
ein Recht auf die Bestellung eines Pflichtverteidigers zugestanden.  
Diesem Anspruch hätte aber dadurch genügt werden können, dass einem  
anderen Verteidiger die Verteidigung zusätzlich zugewiesen  
worden wäre. Dadurch wäre eine Belastung der Staatskasse vermieden  
worden, wie denn die Kosten dieses Prozesses ohnehin erheblich  
gewesen seien.

Diese Ausführungen lassen erkennen, dass, wenn das Gericht  
schon einmal Gründe für sein Ermessen angibt, dass diese Gründe je-  
denfalls rechtsirrig sind.

Das Justizministerium hatte die Staatsanwaltschaften bereits angewiesen ( JMBL 1919, 4 und 1922, 310 ), in der Auslegung, besonders JMBL 1919, 59 III grosszügig zu sein und die Gerichte hierin zu unterstützen. In dieser Verfügung hatte - für die Gerichte natürlich unverbindlich - das Justizministerium die Gründe des Ermessens dargelegt, die aber auch für den Tatrichter von grundlegender Natur sind. Es ist also in 1. Linie auf den Angeklagten abzustellen, auf die Rechtslage und auf die Frage, ob die tatsächlichen Verhältnisse verwickelt lagen.

Hätte das Gericht diese seinem Ermessen zugrundezulegenden Tatsachen gewürdigt und nicht fiskalische Interessen, dann würde es bei richtiger Erwägung seines Ermessens zu der mit der Revision begehrten Entscheidung gekommen sein. Es handelt sich bei dem Prozess um ein seitens der Anklagebehörde recht unglücklich angelegten Prozess. Es waren 20 Angeklagte und die Vorgänge hatten sich teilweise auf Mettmanner, also auf Wuppertaler Gebiet und teilweise auf Hildener, also auf Düsseldorfer Gebiet angespielt.

Da nun in einigen Fällen die Misshandlungen in Hilden begannen und in Mettmann ihren Fortgang nahmen, fasste die Anklagebehörde alle Vorgänge zusammen, ohne zu bedenken, dass die die Hildener Angeklagten, die mehr als 15 betrug, nach Verurteilung ihrer Fälle wochenlang in dem elfwöchentlichen Prozess unbeteiligt herumsass. Es handelte sich vielfach um Arbeiter, die, um überhaupt als Angeklagte erscheinen zu können sich das Fahrgeld für die Strassenbahn vorlegen lassen mussten.

Das Belastungsmaterial gegen Wimmershoff lag bei der Anklage überhaupt noch nicht vor, sondern wurde erst nach dem ursprünglich vorgesehenen Termin vom 24.11.1948, der abgesetzt wurde, geschaffen.

Der damalige Vorsitzende des Gerichts traf dann noch die 2 prozessual unbegründeten Massnahmen, nämlich

1.) verabschwichtigte Vernehmung des Angeklagten Bach im Krankenhaus in Erwartung seines Todes, eine rechtlich ungerechtfertigte Massnahme, da bei Tod eine vorherige verantwortliche Vernehmung nicht mehr erforderlich war, hier aber Belastungsmaterial gegen Wimmershoff geschaffen werden sollte, welches nur in der Weise möglich war, dass das Verfahren gegen Bach abgetrennt worden wäre und man diesen dann gegen Wimmershoff vernehmen konnte, wobei Wimmershoff dann hätte geladen werden müssen. Ausserdem hatte der Vorsitzende einen Kriminalbeamten mitgebracht, also als Verhandlungsleiter das Amt eines Untersuchungsrichters ausgeübt. Bei seiner Augenvernehmung hat er zunächst bekundet, Bach habe Wimmershoff uneingeschränkt belastet, während er auf Vorhalt der Verteidigung diese Aussage einschränken musste insofern als Bach erklärt habe am Schluss der Vernehmung, er wisse im einzelnen nicht, ob Wimmershoff dabei gewesen sei. Zu diesem Zeitpunkt sei Bach aber geistig nicht mehr normal gewesen, eine Bekundung die im Widerspruch dazu steht, dass Bach gerade diese angeblich im Zustand seines nicht vollen Zurechnungsfähigkeit zu bekunden weiss. Die Verteidigung hatte sich dagegen gewandt dass in diesem Entlastungsvorgang in diesem Augenblick Unzurechnungsfähigkeit angenommen wurde. Ausserdem ist die Bekundung des Vorsitzenden richtig gestellt worden, dass über den Fall Schmit am 24.11. vernommen worden ist, da nach dem Vernehmungsprotokoll der von Bach eingereichte Brief gerade den Fall Schmidt enthielt. Der Vorsitzende aber hatte erklärt, dass Bach nicht etwa seine frühere Aussage vorgelesen worden sei, sondern dieser die geschildert habe, was von der damals anwesenden Verteidigung mit Rücksicht auf die Körperschwäche des Bach verneint wurde.

2.) Zurückweisung des Verteidigers von Wimmershoff durch Beschluss vom 11.2.1949, der erst durch den Beschluss des Obergerichts vom 26.2.1949 aufgehoben werden musste. Der Verteidiger wurde hier unbegründet zurückgewiesen, ein fast einmaliges Ereignis, zurückzuführen darauf, dass dieser die



147

im Krankenhaus beanstandet hatte.

Die Belastung des Wimmershoff beruht auch nach dem Urteil auf Einlassungen der Mitangeklagten Bach und Saecker, die immer wieder wechselten, da diese sich nach der Begründung des Urteils (Blatt 139) in ihren Einlassungen der Interessenlage anpassten. Die Anklage verlor während des ordentlichen Verfahrens einen Mitangeklagten ausserhalb der Verhandlung, was rechtlich zwar nicht zu beanstanden ist, aber besser der Verhandlung vorbehalten geblieben wäre.

Der Vertreter der Anklagebehörde erklärte dem Angeklagten Bach, durch seine frühere Einlassung habe er die Verhaftung des Wimmershoff herbeigeführt. Wenn er nunmehr die Belastung widerruft, so mache er sich der wesentlich falschen Anschuldigung schuldig. Bei dem Verweilen Bachs bei der Rücknahme beantragte die Anklagebehörde aber nicht die Aufhebung des Haftbefehls, sondern verlangte seine Bestätigung. Die Anklagebehörde hatte bereits im Jahre 1934 in derselben Sache ein Verfahren gegen Wimmershoff eingeleitet und sie hat nach den Feststellungen des Urteils die Belastung des Saecker damals selbst nicht ernst genommen (Blatt 136).

In dem damaligen Verfahren, in welchem gegen Wimmershoff Schutzhaftbefehl vom 17.9.1934 ergangen war, hatte sein Verteidiger ihn aber bereits vertreten. Damals schloss sich das Beilverfahren 4 J 1205/36 STA Wuppertal an. Der jetzige Verteidiger war als früherer Verteidiger im Besitz des Schutzhaftbefehls und konnte Kraft seines Aktenkenntnisses nicht unwesentlich zur Klarstellung beitragen. Es dürfte sich herausstellen haben, dass seine unberechtigte Zurückweisung zu Folgen geführt haben würden, die nicht zu verantworten wären.

Der am Weihnachtsabend verhängte Haftbefehl musste wegen Fortfalls seiner Voraussetzungen während des Verfahrens aufgehoben werden. Die Belastungen durch Einlassungen der Mitangeklagten Bach und Saecker sind (Blatt 139) als unglaublich bezeichnet worden. Das Gericht hat darüberhinaus das geführte Alibi als zu weit geführt angesehen. Das Alibi bedurfte es aber nicht mehr, da die Belastungen unglaublich waren. Das Gericht stellt daher widerspruchsvoll fest, dass ein gewisser Verdacht für die Schuld des Angeklagten deshalb (zu weit geführtes Alibi) bestehe. Wenn keine Belastung da ist und das Alibi wirklich missglückt wäre, besteht auch nicht ein gewisser Verdacht.

Es ist aber auch nicht erheblich, ob noch ein gewisser Verdacht besteht oder nicht, da nach § 467 II ja nach der Sachlage auch einem nur mangels geführten Nachweises freigesprochenen Angeklagten die Kosten ersetzt werden können. Der vorliegende Fall ist aber gerade ein Schulbeispiel nicht nur für die Notwendigkeit einer Verteidigung, sondern überhaupt der Verteidigung, welche Verunglimpfungen hat sich der Kollege in dem seine Zurückweisung beschliessenden Beschluss vom 11.2.1949 gefallen lassen müssen, nur weil er seine Pflicht tat, was mit dem ergangenen Urteil anerkannt ist.

Das erstinstanzliche Gericht stellt es aber nicht auf die sachliche Frage ab, sondern nur auf fiskalische Interessen, die bei der Länge des Prozesses wirklich nicht ausschlaggebend sein dürften wie denn überhaupt die Anwendung dieses Gesichtspunktes erkennen lässt, dass die Ermessensvoraussetzungen verkannt sind. Ob ein anderer Kollege, der deshalb, weil er bereits andere Verteidigungen durchführte für den Staat billiger gewesen wäre, ist wahrhaftig kein Maßstab für das sachliche Ermessen nach § 467, II StPO. Gerade weil der zunächst bestehende Verdacht sich durch die nicht geringe Arbeit der Verteidigung verflüchtigt hat, wäre es für das erstinstanzliche Gericht Ausdruck dieses Ermessens gewesen, dem Angeklagten den Ersatz der erwachsenen notwendigen Kosten zuzusprechen, die sich innerhalb der Kosten eines Officialverteidigers bewegen.

Die Revision ist daher begründet.